

Управа района Бирюлево Восточное
города Москвы

115547, г. Москва, Бирюлёвская
улица, д. 48, корп. 2

Р Е Ш Е Н И Е

по делу № 1-15-2254/77-13

Резолютивная часть решения оглашена 26.02.2014

г. Москва

В полном объеме решение изготовлено 13.03.2014

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению дела № 1-15-2254/77-13 о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председателя Комиссии - (...), заместителя руководителя, членов Комиссии: (...) – заместителя начальника отдела контроля органов власти; (...) — главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти (далее - Комиссия), рассмотрев дело № 1-15-2254/77-13, возбужденное по признакам нарушения управой района Бирюлево Восточное города Москвы (115547, г. Москва, Бирюлёвская улица, д. 48, корп. 2) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) в части непроведения конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом, расположенным по адресу: г. Москва, ул. 6-я Радиальная, д. 3, корп. 10.

УСТАНОВИЛА:

Московским УФАС России в рамках осуществления полномочий, предусмотренных пунктом 11 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), проведена проверка деятельности органов исполнительной власти города Москвы при вводе многоквартирных домов-новостроек в эксплуатацию.

Основанием для проведения проверки послужило принятие Федерального закона от 04.06.2011 № 123-ФЗ «О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» которым в статью 161 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ) введена часть 13, определяющая конкурентный порядок отбора управляющих организаций для управления многоквартирными домами-новостройками.

В соответствии с частью 13 статьи 161 ЖК РФ в течение двадцати дней со дня выдачи в порядке, установленном законодательством о градостроительной деятельности, разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома орган местного самоуправления размещает извещение о проведении открытого конкурса по отбору управляющей организации на официальном сайте в сети «Интернет» и не позднее чем в течение сорока дней со дня размещения такого извещения проводит в соответствии с частью 4 настоящей статьи открытый конкурс. В течение десяти дней со дня проведения открытого конкурса орган местного самоуправления уведомляет всех лиц, принявших от застройщика (лица, обеспечивающего строительство многоквартирного дома) после выдачи ему разрешения на ввод многоквартирного дома в эксплуатацию помещения в данном доме по передаточному акту или иному документу о передаче, о результатах открытого конкурса и об условиях договора управления данным домом. Указанные лица обязаны заключить договор управления данным домом с управляющей организацией, отобранной по результатам открытого конкурса, в порядке, установленном статьей 445 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В соответствии со статьей 55 Градостроительного кодекса Российской Федерации для ввода объекта в эксплуатацию застройщик обращается в орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации с заявлением о выдаче разрешения на ввод объекта в эксплуатацию. Разрешение на ввод объекта в эксплуатацию представляет собой документ, который удостоверяет выполнение строительства объекта капитального строительства в полном объеме в соответствии с установленными требованиями.

В соответствии с частью 2 статьи 14 ЖК РФ в субъектах Российской Федерации - городах федерального значения Москве и Санкт-Петербурге указанные в части 1 настоящей статьи полномочия органов местного самоуправления в

области жилищных отношений осуществляются органами государственной власти субъектов Российской Федерации - городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга, если иное не предусмотрено законами данных субъектов Российской Федерации.

В адрес Комитета государственного строительного надзора города Москвы был направлен запрос информации о выданных разрешениях на ввод объектов жилищного строительства в эксплуатацию. На основании полученной от Комитета информации в органы исполнительной власти города Москвы в районах, в которых многоквартирные дома-новостройки были введены в эксплуатацию, направлены запросы с требованием о предоставлении информации о соблюдении конкурентного порядка отбора управляющих организаций. По результатам полученной информации установлено следующее.

Комитетом государственного строительного надзора города Москвы выдано разрешение на ввод в эксплуатацию объекта капитального строительства (многоквартирного жилого дома-новостройки) RU77111000-005182 от 30.09.2013, расположенного по адресу: г. Москва, ул. 6-я Радиальная, д. 3, корп. 10.

Вместе с тем, на официальном сайте в сети Интернет, предназначенном для размещения информации о размещении заказов для нужд города Москвы, по электронному адресу: www.torgi.gov.ru отсутствует информация о проведении открытого конкурса по выбору управляющей организации для управления многоквартирным домом расположенным по адресу: г. Москва, ул. 6-я Радиальная, д. 3, корп. 10.

Проанализировав полученную информацию Комиссия усматривает нарушение Закона о защите конкуренции в действиях управы района Бирюлево Восточное города Москвы.

Согласно проведенному ФАС России в 2011 году анализу состояния конкурентной среды на рынке услуг по управлению многоквартирными домами в городах – «миллионниках» и городах с численностью населения от 500 тыс. до 1 млн. человек зафиксирован низкий уровень концентрации рынка услуг по управлению многоквартирными домами. Состояние конкуренции характеризуется как – развитая, что подтверждается снижением показателей рыночной концентрации за период с 2009 года. Рынок услуг по управлению многоквартирными домами в городах характеризуется незначительными барьерами входа. Деятельность управляющих организаций не требует значительных первоначальных инвестиций, не является лицензируемой. Характерной чертой товарного рынка, является разделение по административно-территориальному принципу.

В соответствии с постановлением Правительства Москвы от 27.09.2011 № 454-ПП «Об утверждении Государственной программы города Москвы на

среднесрочный период (2012-2016 гг.) «Жилище» всего в городе Москве 30 496 жилых домов, из них в управлении управляющих организаций – 18 919 домов.

Согласно сведениям Единого реестра управления многоквартирными домами города Москвы в Южном административном округе города Москвы у организаций осуществляющих управление жилищным фондом находится в управлении 2806 многоквартирных домов. На территории Южного административного округа города Москвы осуществляет деятельность 36 хозяйствующих субъектов управляющих многоквартирными домами.

Из системного толкования части 2 статьи 14 ЖК РФ с частью 1 статьи 165 Жилищного кодекса Российской Федерации следует, что органы исполнительной власти города Москвы должны обеспечивать равные условия для деятельности управляющих организаций независимо от организационно-правовых форм.

Торги являются наиболее конкурентным способом заключения договора, поскольку осуществляются путем широкого оповещения желающих принять в них участие и направлены на создание для как можно большего числа потенциальных участников доступа к праву на заключение договора. При этом торги, проведение которых обязательно в соответствии с законодательством, является гарантией государства по бездискриминационному доступу хозяйствующих субъектов на конкурентные товарные рынки.

Согласно Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности ОК029-2007 деятельность по управлению многоквартирными домами относится к коду 70.32.1 «деятельность по управлению эксплуатацией жилого фонда».

Согласно части 2 статьи 162 Жилищного кодекса Российской Федерации, под управлением многоквартирными домами понимается возмездное оказание услуг и выполнение работ по надлежащему содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме, предоставление коммунальных услуг собственникам помещений в многоквартирном доме и лицам пользующимся помещениями в этом доме, осуществление иной направленной на достижение целей управления многоквартирным домом деятельности.

Следовательно, управление многоквартирными домами — коммерческая деятельность хозяйствующих субъектов, направленная на извлечение прибыли.

К преимуществам, определяющим выгоду хозяйствующего субъекта от деятельности по управлению многоквартирным домом, также может быть отнесена возможность получения им бюджетных субсидий города Москвы на содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирном доме.

Так в соответствии с Постановлением Правительства Москвы от 24.04.2007 № 299-ПП в целях исключения социальной напряженности, повышения качества предоставления жилищно-коммунальных услуг, до перехода к полному

возмещению гражданами затрат по оказанию услуг по управлению многоквартирным домом, выполнению работ по содержанию и текущему ремонту общего имущества в многоквартирном доме, придомовой территории, включенной в состав общего имущества в многоквартирном доме в городе Москве утвержден временный порядок предоставления субсидий из бюджета города Москвы на содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирном доме.

В соответствии с Порядком предоставление субсидии из бюджета города Москвы на содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирном доме осуществляется на возмещение недополученных доходов управляющим организациям на содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирных домах на основании договора с управляющей организацией осуществляющей деятельность по ставке планово-нормативного расхода.

Также субсидии могут предоставляться хозяйствующему субъекту на основании Постановления Правительства Москвы от 08.12.2009 № 1357-ПП которым утверждены порядок и условия предоставления организациям, управляющим многоквартирными домами, бюджетных субсидий на содержание, текущий ремонт и отопление не распределенных жилых и нежилых помещений, находящихся в государственной собственности города Москвы. При наличии в многоквартирном доме таких помещений, управляющая компания имеет право на компенсацию затрат путем получения бюджетных субсидий на их возмещение.

Текущий ремонт общего имущества жилого дома включает ремонт, выполняемый в плановом порядке с целью восстановления исправности и работоспособности систем жизнеобеспечения жилого дома, частичного восстановления его ресурса с заменой или восстановлением его составных частей ограниченной номенклатуры, установленной нормативной технической документацией.

В соответствии с приказом Минземстроя РФ от 04.08.1998 № 37 под физическим износом понимается потеря материалами, из которых возведено здание, своих первоначальных качеств.

Следовательно, износ является одним из основных факторов определяющих стоимость издержек на содержание общего имущества многоквартирного дома и проведение его текущего капитального ремонта.

Учитывая нормы градостроительного законодательства, вводимое в эксплуатацию здание-новостройка обладает минимальным износом. В этой связи содержание многоквартирного дома-новостройки предполагает минимальные затраты связанные с содержанием общего имущества и проведением текущего капитального ремонта.

Возможность получения субсидий на содержание и ремонт имущества не требующего ремонта, и, следовательно, затрат является существенной выгодой

хозяйствующего субъекта.

Таким образом, неисполнение органом исполнительной власти города Москвы возложенной Жилищным кодексом РФ обязанности по соблюдению конкурентного доступа управляющих организаций к управлению многоквартирными домами-новостройками, может привести к ущемлению прав хозяйствующих субъектов - создавая для них препятствия доступа на товарный рынок, при том, что такое право доступа через конкурентную процедуру закреплено в действующем законодательстве.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 02.06.2006 № 75 (далее – Постановление Правительства РФ №75) утверждены Правила проведения открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом.

В п. 2 Постановления Правительства РФ № 75 закреплено понятие «организатор конкурса», под которым понимается - орган местного самоуправления или органы государственной власти городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга, уполномоченные проводить конкурс.

В соответствии с п. 1.1 Положения об управе района города Москвы, утвержденного постановлением Правительства Москвы от 24.02.2010 № 157-ПП (далее — Положение об управе), управа района является территориальным органом исполнительной власти города Москвы, оперативное руководство, координацию и контроль за деятельностью которой осуществляет префект соответствующего административного округа города Москвы. Пунктом 1.2 Положения об управе предусмотрено, что в своей деятельности управа руководствуется Конституцией Российской Федерации, федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, Уставом города Москвы, законами и иными правовыми актами города Москвы, настоящим Положением.

В силу статьи 82 Закона города Москвы от 28.06.1995 «Устав города Москвы» правовые акты Правительства Москвы, являются обязательными для исполнения всеми находящимися на территории города Москвы органами государственной власти и должностными лицами города Москвы.

Частью 3 статьи 82 Закона города Москвы от 28.06.1995 «Устав города Москвы» установлено, что невыполнение или нарушение правовых актов города Москвы влечет ответственность, предусмотренную федеральным законом или законом города Москвы.

Пункт 8.1.2 Регламента Правительства Москвы утвержденного, постановлением Правительства Москвы от 21.02.2006 № 112-ПП предусматривает, что ответственность за качественное и своевременное исполнение правовых актов города Москвы возлагается на должностных лиц органов исполнительной власти города Москвы в соответствии с возложенными на них функциями.

Согласно п. 2.1.20. Положения об управе, управа района в случаях, предусмотренных федеральным законодательством и правовыми актами города Москвы, организует и проводит открытые конкурсы по отбору управляющих организаций для управления многоквартирными и жилыми домами.

Таким образом, непроведение открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления веденным в эксплуатацию многоквартирным домом-новостройкой на территории района Бирюлево Восточное города Москвы является результатом бездействия по выполнению функций, возложенных на управу района Бирюлево Восточное города Москвы.

Решением Верховного Суда Российской Федерации от 10.08.2009 № ГКПИ09-830 оставленным без изменения определением Верховного Суда Российской Федерации от 13.10.2009 № КАС09-447, абзац 1 пункта 39 Правил признан недействующим в части, позволяющей не проводить конкурс по отбору управляющих организаций в случае, если до дня его проведения собственники помещений в многоквартирном доме выбрали способ управления этим домом, но не реализовали принятое решение о выборе способа управления многоквартирным домом. Из указанного следует, что открытый конкурс по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом не должен проводиться лишь при условии, если до дня его проведения собственники помещений в многоквартирном доме не только не приняли, но и реализовали в соответствии с законом свое решение о выборе способа управления этим домом.

В соответствии с частью 14 статьи 161 ЖК РФ до заключения договора управления многоквартирным домом между застройщиком и управляющей организацией, отобранной по результатам открытого конкурса, проведенного в соответствии с частью 13 настоящей статьи, управление многоквартирным домом осуществляется застройщиком при условии его соответствия стандартам и правилам деятельности по управлению многоквартирными домами, установленным в соответствии с настоящей статьей Правительством Российской Федерации, или управляющей организацией, с которой застройщиком заключен договор управления многоквартирным домом, который заключается не позднее чем через пять дней со дня получения разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома.

В части 13 статьи 161 ЖК РФ установлено, что в течение двадцати дней со дня выдачи разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома орган власти размещает извещение и не позднее чем в течение сорока дней со дня размещения такого извещения проводит открытый конкурс.

Таким образом, в случае назначения застройщиком в соответствии с частью 14 статьи 161 ЖК РФ управляющей организации для управления многоквартирным домом у органа исполнительной власти субъекта РФ в г. Москве остается обязанность по проведению открытого конкурса в соответствии с частью 13 статьи

161 ЖК РФ. Являясь частью жилищного законодательства данная норма отвечает признакам общеобязательности, формальной определенности и системности, следовательно, она обязательна для всех, кому она адресована, закрепляет права и обязанности и не противоречит другим нормам законодательства. Диспозиция данной нормы является обязывающей, тем самым в ней устанавливая обязанность участников правоотношений совершать действия ею предусмотренные.

Содержание данной нормы в качестве единственного условия возникновения обязанности органа власти по проведению открытого конкурса указывает на истечение двадцатидневного срока с момента получения разрешения на ввод многоквартирного дома в эксплуатацию. Отсутствие в норме иных условий при которых возникает такая обязанность означает наличие только одного юридического факта с которым связано её действие.

В соответствии с п. 3.1 Положения об интегрированной автоматизированной информационной системе обеспечения градостроительной деятельности города Москвы, утвержденного постановлением Правительства Москвы от 23.03.2010 № 225-ПП (далее — Положение ИАИС ОГД) раздел VIII ИАИС ОГД содержит дела о застроенных или подлежащих застройке земельных участках, в которые включены сведения о земельном участке, площади, высоте и количестве этажей объекта капитального строительства, сетях инженерно-технического обеспечения, технических паспортах на объекты капитального строительства, расположенные на данном земельном участке, и ссылки (метаданные) для получения из соответствующих информационных систем копий следующих документов и карт (схем) в том числе:

- 1) градостроительный план земельного участка;
- 2) результаты инженерных изысканий;
- 3) проектная документация, на основании которой было выдано разрешение на строительство;
- 4) документы, подтверждающие соответствие проектной документации требованиям технических регламентов и результатам инженерных изысканий;
- 5) заключения государственной (негосударственной) экспертизы проектной документации;
- 6) разрешение на строительство;
- 7) решение о прекращении действия разрешения на строительство, внесении изменений в разрешение на строительство;
- 8) решение городской (окружной) комиссии по вопросам градостроительства, землепользования и застройки при Правительстве Москвы о предоставлении разрешения на отклонение предельных параметров разрешенного строительства, реконструкции объектов капитального строительства;
- 9) решение городской (окружной) комиссии по вопросам градостроительства,

землепользования и застройки при Правительстве Москвы о предоставлении разрешения на условно разрешенный вид использования;

10) заключение органа государственного строительного надзора;

11) акт проверки соответствия многоквартирного дома требованиям энергетической эффективности с указанием класса его энергетической эффективности на момент составления акта;

12) документы, подтверждающие соответствие построенного, реконструированного объекта капитального строительства проектной документации;

13) акт приемки объекта капитального строительства;

14) разрешение на ввод объекта в эксплуатацию;

15) схема, отображающая расположение построенного, реконструированного, отремонтированного объекта капитального строительства, расположение сетей инженерно-технического обеспечения в границах земельного участка и планировочную организацию земельного участка;

16) иные документы и материалы.

Пунктом 5.1 Положения ИАИС ОГД предусмотрено, что органы исполнительной власти города Москвы, принявшие, утвердившие, выдавшие документы, в которых содержатся сведения, подлежащие в соответствии с законодательством размещению в ИАИС ОГД, в течение семи дней со дня принятия, утверждения, выдачи указанных документов обязаны обеспечить предоставление сведений и доступ к копиям соответствующих документов оператору ИАИС ОГД.

Таким образом, управа района может в режиме реального времени получить всю необходимую информацию для проведения открытого конкурса по отбору управляющей организации из разрешения на ввод дома в эксплуатацию, а также из иных документов, которые содержатся в ИАИС ОГД.

Законом о защите конкуренции в качестве организационных и правовых основ защиты конкуренции, определено предупреждение и пресечение недопущения, ограничения, устранения конкуренции органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Как отмечено ранее, в части 13 статьи 161 ЖК РФ установлено, что в течение двадцати дней со дня выдачи разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома орган власти размещает извещение и не позднее чем в течение сорока дней со дня размещения такого извещения проводит открытый конкурс.

В случае, когда требуется проведение конкурса, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, его не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, может влиять на конкуренцию поскольку лишь при

публичном объявлении конкурса в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Тем не менее управа района Бирюлево Восточное города Москвы, на которую были возложены функции по проведению открытого конкурса в соответствии с требованиями части 13 статьи 161 ЖК РФ, в соответствии с Положением об управе, бездействовала.

Следовательно, бездействие управы района Бирюлево Восточное города Москвы по исполнению возложенных функций создало препятствия доступу на товарный рынок хозяйствующим субъектам, осуществляющим деятельность или желающим осуществлять деятельность по оказанию услуг управления многоквартирными домами на территории района Бирюлево Восточное города Москвы, при том, что право доступа к осуществлению такой деятельности через конкурентную процедуру закреплено в действующем законодательстве.

В соответствии с частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции органам государственной власти субъектов Российской Федерации, запрещается принимать акты и или осуществлять действия (бездействие) которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции. Установленный статьей 15 Закона о защите конкуренции запрет на принятие ограничивающих конкуренцию актов органов исполнительной власти адресован органам, осуществляющим властные функции, в целях предупреждения их негативного вмешательства в конкурентную среду.

Для квалификации действий (бездействия) по части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции не требуется доказывания наступления неблагоприятных последствий, поскольку достаточно угрозы их наступления. Кроме того, из указанной нормы не вытекает обязанность устанавливать конкретные факты ущемления прав хозяйствующих субъектов, так как действия (бездействие) властного органа могут признаваться нарушающими запрет части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции и в том случае, если они могут привести к последствиям, указанным в данной норме.

Таким образом, Комиссия, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать управу района Бирюлево Восточное города Москвы нарушившей часть 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции в связи с бездействием по проведению открытого конкурса по выбору управляющей организации для управления введенным в эксплуатацию многоквартирным домом-новостройкой,

расположенным по адресу: г. Москва, ул. 6-я Радиальная, д. 3, корп. 10, в установленном действующим законодательством Российской Федерации порядке;

2. Выдать управе района Бирюлево Восточное города Москвы предписание о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции;

3. Передать материалы дела № 1-15-2254/77-13 должностному лицу Московского УФАС России для принятия решения о возбуждении производства или об отказе в возбуждении производства по делу об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении должностного лица управы района Бирюлево Восточное города Москвы.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течении трех месяцев со дня принятия.

Председатель Комиссии (…)

Члены Комиссии (…)

(…)